jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1987/9/23 1Ob25/87 (1Ob26/87)

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 23.09.1987

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schragel als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schubert, Dr. Hofmann, Dr. Schlosser und Dr. Kodek als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden und widerbeklagten Partei V*** D*** A*** D*** S*** P***-J*** F***

e. V., Passau, vertreten durch Dr. Michael Neumann, Rechtsanwalt in Schärding am Inn, wider die beklagten und widerklagenden Parteien

1. Alexander F***-C***, 2. Anton Wolfgang F***-C***, beide Haibach, Kritzing 13, beide vertreten durch Dr. Karl Wagner, Rechtsanwalt in Schärding am Inn, wegen Feststellung und Unterlassung (Streitwert S 80.000,--) und Unterlassung (Streitwert S 80.000,--) infolge Revision der beklagten und widerklagenden Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 3.März 1987, GZ 4 R 278,279/86-28, womit infolge Berufung der beklagten und widerklagenden Parteien das Urteil des Kreisgerichtes Ried im Innkreis vom 27.Juni 1986, GZ 1 Cg 365/85-22, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt und beschlossen:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen über das Begehren der klagenden und widerbeklagten Partei werden dahin abgeändert, daß sie als Teilurteil zu lauten haben:

"Das Klagebegehren, es werde festgestellt, daß der klagenden und widerbeklagten Partei auf der Donau, soweit sie auf österreichischem Staatsgebiet verläuft, beginnend bei der Staatsgrenze Österreich-Bundesrepublik Deutschland beim Kräutelstein an der Donau bei Passau auf einer Länge von ca. 21,5 km und zwar von Stromkilometer 2223,200 bis Stromkilometer 2201,770 in der KG Engelhartszell (rechtsufrig Leitenbach bzw. Fallaubachmündung gegenüber der linksufrigen Dandlbachmündung) einschließlich der zum Hauptgerinne gehörenden Altwässer.

a)

Soldatenau (Stromkilometer 2220,8 bis 2222,7),

b)

Oberes Schildorfer Altwasser (Stromkilometer 2219,70 bis 2220,1)

c)

Unteres Schildorfer Altwasser (Stromkilometer 2218,6 bis 2219,3),

d)

Österreicher-Sporn (Stromkilometer 2218,0 bis 2218,3)

e)

Eisstatt (Stromkilometer 2216,3 bis 2216,6) und

f)

Kastner Bucht (Stromkilometer 2208,3 bis 2208,6)

die Fischereiberechtigung zustehe; die beklagte und widerklagende Partei sei bei Exekution schuldig, in den unter lit. b bis d bezeichneten Gewässern jede Tätigkeit, die sich als Ausübung eines Fischereirechtes darstellen würde und jede Behinderung der klagenden Partei bei Ausübung ihres Fischereirechtes zu unterlassen, wird abgewiesen.

Die Kostenentscheidung bleibt der Endentscheidung vorbehalten."

Die Urteile der Vorinstanzen über das Begehren der Widerklage und die Kostenentscheidungen werden aufgehoben. In diesem Umfang wird die Rechtssache an das Prozeßgericht erster Instanz zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen. Die Kosten des Revisionsverfahrens sind weitere Prozeßkosten.

Text

Entscheidungsgründe:

Durch den Teschener Frieden 1779 kam das Innviertel zu Österreich. Zwischen Passau und Engelhartszell verlief die Grenze damals entlang des rechten Donauufers. Durch den Vertrag zwischen Österreich und Bayern über die Territorial- und Grenzverhältnisse vom 2.Dezember 1851, RGBl. 1852/130, wurde die vormals am rechten Donauufer verlaufende Staatsgrenze zwischen Kräutelstein und dem Einfluß des Dandlbaches in die Mitte der Talschiffahrtsrinne verlegt. Nach Art. 3 dieses Vertrages sollte den Privatpersonen der freie Genuß des liegenden Eigentums und der sonstigen Rechte, welche infolge des Vertrages unter österreichischer Hoheit stehen werden, ohne Ausnahme oder Hindernis gestattet werden. Nunmehr ist der Grenzverlauf im Grenzabschnitt Donau durch den Vertrag zwischen der Republik Österreich und der Bundesrepublik Deutschland über die gemeinsame Staatsgrenze vom 29.Februar 1972, BGBl. 1975/490, bestimmt. Der Verlauf der Staatsgrenze wird nach Art. 2 Abs. 1 Z 1 dieses Vertrages durch die Beschreibung der Staatsgrenze mit Koordinatenverzeichnis und die Grenzkarten im Maßstab von 1 : 2500 bestimmt. Nach Art. 4 Abs. 1 des Vertrages handelt es sich um eine unbewegliche Grenze, die ohne Rücksicht auf spätere Veränderungen der Gewässer endgültig bestimmt ist (so auch § 2 des Bundesverfassungsgesetzes vom 25.Jänner 1973, BGBl. 1975/491). In dem durch den Vertrag vom 2.Dezember 1851 unter österreichische Hoheit gefallenen Teil der Donau übte seit unvordenklicher Zeit die Fischereiinnung Passau-Obernzell (Rechtsvorgängerin der nunmehr Fischereiberechtigten) ihr Fischereirecht aus. Im Grundbuch Passau-Neumarkt des Amtsgerichtes Passau, Band 23, Blatt 109, ist dieses Fischereirecht eingetragen. Es ist in 43 Anteile aufgeteilt; als Eigentümer dieses Fischereirechtes ist nicht die klagende und widerbeklagte Partei (im folgenden: klagende Partei), sondern, zum Teil als Realrechte, eine Anzahl von auch in weiterer Eigentumsgemeinschaft stehenden natürlichen Personen eingetragen. Die ursprüngliche Eintragung lautete, daß sich das Fischereirecht in der Donau auf die ganze Strombreite vom rechten bis zum linken Ufer erstreckt. Die klagende Partei ist in das Vereinsregister des Amtsgerichtes Passau eingetragen. Nach § 2 der Satzungen ist Aufgabe des Vereines die Förderung und Pflege einer waidgerechten und gedeihlichen Ausübung der Fischerei durch die Fischereiberechtigten der im Grundbuch eingetragenen Inn- bzw. Donaustrecke zwischen Passau und Jochenstein. Mitglieder des Vereines können alle diejenigen sein, welche ein in der dortigen Strecke in das Grundbuch eingetragenes Fischereirecht besitzen (§ 3 der Satzung). Sämtliche Fischereiberechtigten sind Mitglieder dieses Vereines. Die klagende Partei stellt Fischereikarten aus. Da ausschließlich bayerische Staatsangehörige, die in Bayern wohnhaft waren, das Fischereirecht besaßen, wurde die österreichische Donaustrecke von der Grenze bis zur Grenze der Gemeinde Engelhartszell aufgrund der Statthaltereikundmachung Nr. 2500/I vom 26.Mai 1899, Amtsblatt der Linzer Zeitung Nr. 62, von der Fischereirevierbildung im Sinne der Verordnung der k.k. Statthalterei für Oberösterreich vom 19. Dezember 1896, LGuVBl Nr. 34, ausgenommen.

Im Entschädigungsverfahren anläßlich der Errichtung des Donaukraftwerkes Jochenstein trat die klagende Partei als Entschädigungsberechtigter für die einzelnen Fischereiberechtigten auf. Mit Bescheid des Landeshauptmannes für Oberösterreich vom 24. Oktober 1956, Wa-508/7-1956, wurde den Fischereiberechtigten als Nutzungsentgang für die

Jahre 1953 bis 1956 ein Entschädigungsbetrag von DM 10.443,16 zuerkannt. Dieser Betrag war auf ein Konto der klagenden Partei zu überweisen; die Verteilung dieses Entschädigungsbetrages an die einzelnen Fischereiberechtigten hatte die klagende Partei intern zu regeln und durchzuführen. Das Forst- und Landgut Freinberg, Unteresternberg, Neundling und Hinding des Roland G*** V*** F***-C*** stand nach dem zweiten Weltkrieg unter öffentlicher Verwaltung. Diese wurde mit Bescheid des Landeshauptmannes für Oberösterreich vom 22.August 1956, VS(Ums)-1201/10-1056-Cz/K, aufgehoben; das Gut wurde dem Eigentümer am 10.September 1956 übergeben. Zu diesen Grundstücken gehörte auch die Schildorfer Au. Durch diese führte noch 1953 ein durchgehender Altarm der Donau.

Mit Bescheid des Bundesministeriums für Land- und Forstwirtschaft vom 23.August 1962, Zl 96.140/1247-89489/61, wurde der D*** J*** AG die wasserrechtliche Bewilligung

zur Durchführung der im Projekt "Schildorfer Au 1959" vorgesehenen Baumaßnahmen erteilt. Der im Bereich Schildorfer Au befindliche Altarm durfte im mittleren Abschnitt zugeschüttet werden. Im westlichen Abschnitt sollte indes am unteren Ende eine Direktverbindung mit der Donau geschaffen werden, um den Durchzug für die Fische freizuhalten. Als Bedingung wurde festgehalten, daß etwaige Verlandungen im westlichen Teil des Altarmes hintanzuhalten sind. Diese Aufschüttungen wurden in der Folge durchgeführt. Dabei wurde auch das untere Schildorfer Altwasser verkürzt, so daß ein weiterer kleiner Altarm oder Altwasserrest, der Österreicher Sporn genannt wurde, entstand.

Mit dem CCIV. Teilbescheid des Landeshauptmannes für Oberösterreich vom 4.Oktober 1965, Wa-1409/5-1965/Sta, wurde gemäß § 111 Abs. 3 WRG das von der D*** J*** AG und dem

V*** D*** F*** D*** U*** D*** e.V.

abgeschlossene Übereinkommen beurkundet. Punkt 3 bis 6 dieses Übereinkommens haben folgenden Wortlaut:

"3. Die Vertragsteile stellen einvernehmlich fest, daß zufolge der ausgeführten Baumaßnahmen in Hinkunft in den Mündungsgebieten der beiden Altarmgebiete erhöhte Anlandungen auftreten und somit für die Offenhaltung der beiden Altarmmündungen erhöhte Aufwendungen erforderlich werden.

4. Für die optimale fischereiwirtschaftliche Nutzung der beiden Teile des "Schildorfer Altarmes" ist es ausreichend, wenn in den beiden Mündungsgebieten jeweils eine Rinne von 5 m Breite und 1 m Tiefe offengehalten wird.

5. Die Fischereiberechtigten in der "Unteren Donau" werden die zur vorerwähnten Offenhaltung der Mündungsgebiete jeweils erforderlichen Baggerungen auf ihre Kosten bewerkstelligen, wobei jeweils im Einvernehmen mit der D*** J*** AG der

erforderliche Umfang und die Kosten der Baggerungen erhoben und festgelegt werden.

6. Die D*** J*** AG .... verpflichtet sich, die Hälfte der Kosten der Ausführung des jeweils einvernehmlich festgelegten Räumungsprogrammes den Fischereiberechtigten ..... binnen 14 Tagen nach Rechnungslegung zu überweisen."

Mit Vereinbarung zwischen der Republik Österreich und der klagenden Partei vom 31.Jänner 1972 wurde das oben genannte Übereinkommen dahin ergänzt, daß die Ausbaggerungsarbeiten abwechselnd von jedem Teil vorgenommen werden sollten. Die erste erforderliche Baggerung werde vom Bundesstrombauamt durchgeführt werden. Diese war bereits im Jahr 1971 durchgeführt worden. Mit dem CCXII. Teilbescheid des Landeshauptmannes für Oberösterreich vom 23.Dezember 1966, Wa-2782/3-1966/Re, wurden gemäß § 111 Abs. 3 WRG zwei am 3.November 1966 zwischen Roland G*** V*** F***-C*** und der D*** J*** AG geschlossene

Übereinkommen beurkundet.

Nach Beendigung der Bauarbeiten stellte sich heraus, daß zur Errichtung des Kraftwerkes nicht alle seinerzeit im Bescheid vom 12. Juli 1958 beurkundeten Grundflächen benötigt wurden. Es wurde das im seinerzeitigen Bescheid beurkundete Übereinkommen gegen Bezahlung eines Betrages von S 411.150,80 storniert. Roland G*** V*** F***-C*** erwarb weiters von der D*** J*** AG

unter anderem die Grundstücke 3710/5, 3710/24 KG Hinding um den Kaufpreis von S 763.227,60. Festgehalten wurde, daß mit Ausnahme der Dienstbarkeit der Baufreiheit auf einigen Grundstücken die Grundstücke lastenfrei seien. Dafür leistete die D*** J*** AG Gewähr. Nach der Begründung des Bescheides würden Rechte Dritter durch das Übereinkommen nicht berührt. Mit Bescheid der oö. Landesregierung vom 17.März 1981, Agrar-4 00003-802-I/Rei-1981, wurde gemäß § 11 Abs. 1 oö. FischereiG vom 2.März 1895, LGuVBl. 1896/32, die Donau, soweit sie auf

österreichischem Staatsgebiet verläuft, beginnend bei der Staatsgrenze Österreich-Bundesrepublik Deutschland beim Kräutelstein an der Donau bei Passau bis zur Grenze zwischen den Katastralgemeinden Engelhartszell und Stadl bei

Stromkilometer 2202,650 mit einer Länge von ca. 20,5 km einschließlich der zum Hauptgerinne gehörenden Altwässer Soldatenau (Stromkilometer 2220,8 bis 2222,7), oberes Schildorfer Altwasser (Stromkilometer 2219,7 bis 2220,1), unteres Schildorfer Altwasser (Stromkilometer 2218,0 bis 2218,3), Eisstatt (Stromkilometer 2216,2 bis 2216,6) und der Kastner Bucht (Stromkilometer 2208,3 bis 2208,6) in das Fischereirevier Donau-Rohrbach einbezogen. Im Grunde des § 11 Abs. 3 oö. FischereiG in Verbindung mit § 11 Z 2 der Statthaltereiverordnung vom 19.Dezember 1896, Zl 21.637/I, LGuVBl. Nr. 34, wurde in der Donau innerhalb der oben genannten Gewässerstrecke zuzüglich des unmittelbar anschließenden Teilbereiches der rechten Donauhälfte bis Stromkilometer 2201,770 (gegenüber der Dandlbacheinmündung) die Eigentumsgemeinschaft der im Verein der auf der Strecke Passau-Jochenstein Fischereiberechtigten e. V., ... zusammengefaßten 43 Fischereirechtsmiteigentümer als fischereiberechtigt und somit als Reviergenossen des Fischereireviers Donau-Rohrbach anerkannt. In der Begründung wurde ausgeführt, daß das Fischereirecht in der neu einbezogenen Gewässerstrecke, das ist vom Kräutelstein an der Donau bei Passau bis zur Grenze zwischen den Katastralgemeinden Engelhartszell und Stadl bei Stromkilometer 2202,650 unbestritten und zweifelsfrei den im Verein der auf der Strecke Passau-Jochenstein Fischereiberechtigten als Miteigentümern zusammengefaßten 43 Fischereiberechtigten zusteht. Mit Bescheid der oö. Landesregierung vom 24.Jänner 1983, Agrar-400003-802-I/Rei-1983, wurde der Bescheid vom 17.März 1981 dahin abgeändert, daß die Kilometrierung des unteren Schildorfer Altwassers richtiggestellt und der Österreicher Sporn als zum Hauptgerinne gehörendes Altwasser neu angeführt wurde.

Da weitere Baggerarbeiten nicht durchgeführt wurden, verlandete insbesondere die Einmündung des unteren Schildorfer Altwassers, so daß nur eine schmale 6 m breite, nicht sehr tiefe Rinne zur Donau offen blieb. Die beklagten und widerklagenden Parteien (im folgenden: Beklagte) verlegten im Jahr 1983 im unteren Bereich Drahtgitterrollen, die das Anlanden und das Absinken von Sand förderten; weiters wurde im Bereich unmittelbar vor der Anlandung quer durch das Altwasser eine Furt aufgeschüttet. Wegen dieses Zaunes, insbesondere aber im Hinblick auf den schon schwebenden Streit waren auch die D*** J*** AG nicht bereit,

in diesem Bereich des unteren Schildorfer Altarmes für die klagende Partei zu baggern. Es wurde nur die Verbindung des oberen Schildorfer Altwassers freigebaggert. Ein Antrag der Beklagten vom 14. Jänner 1985 auf Wiederaufnahme des Verfahrens Agrar-400003-802-I/Rei wurde mit Bescheid der oö. Landesregierung vom 19.März 1985 zurückgewiesen.

Die klagende Partei begehrt mit der am 11.November 1985 eingebrachten Klage gegenüber den Beklagten die Feststellung, daß der klagenden Partei auf der Donau, soweit sie auf österreichischem Staatsgebiet verläuft, beginnend bei der Staatsgrenze Österreich-Bundesrepublik Deutschland beim Kräutelstein an der Donau bei Passau Stromkilometer 2223,2 bis Stromkilometer 2201,770 KG Engelhartszell (rechtsufrig Leitenbach- bzw. Fallaubachmündung gegenüber der linksufrigen Dandlbachmündung) mit einer Länge von ca. 21,5 km einschließlich der zum Hauptgerinne gehörenden Altwässer "Soldatenau" (Stromkilometer 2220,8 bis 2222,7), "Oberes Schildorfer Altwasser" (Stromkilometer 2219,7 bis 2220,1), "Unteres Schildorfer Altwasser" (Stromkilometer 2218,6 bis 2219,3), "Österreicher Sporn" (Stromkilometer 2218,0 bis 2218,3), "Eisstatt" (Stromkilometer 2216,3 bis 2216,6) und "Kastner Bucht" (Stromkilometer 2208,3 bis 2208,6) die Fischereiberechtigung zustehe. Die Beklagten seien schuldig, in den bezeichneten Gewässern jede Tätigkeit zu unterlassen, die sich als Ausübung eines Fischereirechtes darstellten, und jede Behinderung der klagenden Partei bei Ausübung ihres Fischereirechtes zu unterlassen. Die klagende Partei sei Inhaberin der aus 43 Miteigentumsanteilen bestehenden Fischereiberechtigung. Sämtliche Fischereiberechtigte seien in der klagenden Partei zusammengefaßt. Die Beklagten seien Liegenschaftseigentümer der Schildorfer Au. Im Bereich dieser Au lägen die zum Hauptgerinne der Donau gehörenden und damit von der Fischereiberechtigung der klagenden Partei erfaßten Altwässer "Oberes Schildorfer Altwasser", "Unteres Schildorfer Altwasser" und "Österreicher Sporn". Die Fischereiberechtigung der klagenden Partei an der Donaustrecke sei zu einer Zeit entstanden, als die Donau beidseitig zu Bayern gehörte. Nach dem Staatsvertrag aus dem Jahr 1851 sollten die Privatrechte bayerischer Staatsangehöriger auf der damals unter österreichischer Staatshoheit gekommenen Donaustrecke aufrecht erhalten bleiben. Die Beklagten beanspruchten die Fischereiberechtigung für sich mit der unrichtigen Behauptung, es handle sich um von der Donau völlig getrennte selbständige Weiher. Eine von Fischereirechten lastenfreie Erwerbung der Grundstücke durch den Rechtsvorgänger der Beklagten habe nicht stattgefunden. Dieser habe vom Fischereirecht der

klagenden Partei gewußt. Die Lastenfreiheit habe sich nur auf das Nichtbestehen weiterer bücherlicher Lasten bezogen. Die Beklagten hätten im Bereich des unteren Schildorfer Altwassers Maßnahmen getroffen, die das Verlanden herbeiführen sollen. Die Beklagten hätten sogar Aufschüttungen vorgenommen, um ein Abschneiden dieses Gewässers von der Donau zu erreichen. Die Zäune seien nur deshalb errichtet worden, um eine Verlandung durch Anschwemmung von Flußsand und Schlamm zu erreichen und der klagenden Partei die Ausübung ihres Fischereirechtes möglichst zu erschweren.

Die Beklagten bestritten das Klagebegehren nur insoweit, als die klagende Partei mit der Behauptung, es handle sich um Altwässer, an den drei Weihern der Schildorfer Au ein Fischereirecht behaupte. Das Fischereirecht der klagenden Partei auf der Donau selbst sei von der beklagten Partei niemals bestritten worden. Die drei Weiher stünden im Eigentum der Beklagten und seien von ihrem Rechtsvorgänger laut Bescheid des Amtes der Oberösterreichischen Landesregierung vom 23. Dezember 1966 lastenfrei erworben worden. Im Zeitpunkt des Ankaufes dieser Weiher sei der klagenden Partei eine Fischereiberechtigung an diesen Gewässern nicht zugestanden. Seit diesem Zeitpunkt übten die Beklagten ungehindert an diesen Weihern ihr Fischereirecht aus. Die drei Weiher seien vollkommen von der Donau getrennt und würden auch nicht von der Donau gespeist. Sie stünden in keiner zum Wechsel der Fische geeigneten Verbindung mit der Donau. Das Fischereirecht der klagenden Partei erstrecke sich laut Eintragung im Grundbuch des Amtsgerichtes Passau nur vom rechten zum linken Ufer der Donau. Die beklagte Partei träfe keine Maßnahmen zur Verlandung und nehme auch keine Aufschüttungen vor. Die der beklagten Partei gehörigen Weiher seien durch eine völlig natürliche Verlandung von der Donau vollständig getrennt. Im Jahre 1980 sei dieses Gebiet von den Beklagten in Kultur genommen und eingezäunt worden.

Die Beklagten erhoben unter Wiederholung dieses Vorbringens eine Widerklage mit dem Begehren, die klagende Partei sei schuldig, das Betreten der Grundstücke 3710/6 der EZ 244 KG Hinding, 3710/24 und 3710/5 der EZ 245 KG Hinding sowie 3773/2 der EZ 28 KG Hinding und das Fischen in den auf diesen Grundstücken befindlichen Gewässern zu unterlassen. Die Beklagten seien lastenfreie Eigentümer dieser Grundstücke im Ausmaß von 7,7689 ha. Mitglieder der klagenden Partei, aber auch Inhaber von Fischereikarten, die von der klagenden Partei ausgestellt worden seien, hielten sich unbefugt in der Schildorfer Au auf und fischten unbefugt in diesen Weihern. Dies wurde von der klagenden Partei bestritten. Die Beklagten hätten ein Fischereirecht niemals ungehindert ausgeübt. Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt und wies das Begehren der Widerklage ab. Es stellte fest: Bis zum Beginn der Bauarbeiten des Kraftwerkes Jochenstein, jedenfalls bis 1953, habe es im strittigen Bereich neben dem Hauptarm der Donau flußabwärts gesehen rechts einen Seitenarm durch die Schildorfer Au gegeben. Dieses Altwasser sei durch mehrere schmale Zuläufe von der Donau gespeist worden. Es habe im ersten Drittel auch noch ein 60 m langes, ca. 5 m breites Gerinne zur Donau besessen und sei dann nach einem Bogen wieder in die Donau eingemündet. In das Schildorfer Altwasser mündeten etwa im Mittelbereich der Stürzlbach und der Parzerbach. Roland G*** V*** F***-C*** sei bekannt gewesen, daß in den Schildorfer Altwässern, zu denen auch der Österreicher Sporn zählte, die klagende Partei Fischereirechte besäße, weil er zu einigen Fischern einen näheren persönlichen Kontakt gehabt habe. Die Eigentümer der Schildorfer Au, die von den Rechten der klagenden Partei nichts wüßten, hätten ab 1966 hin und wieder in den strittigen Altarmen gefischt. 1976 sei Roland G*** V*** F***-C*** gestorben. Die Führung der Revierverwaltung habe zunächst Wolfgang F***-C*** und dann ab 1978 Alexander F***-C*** übernommen, dem es dann gelungen sei, die Revierverwaltung von der Erbengemeinschaft zu 100 % zu erwerben. Beim Lokalaugenschein habe festgestellt werden können, daß noch immer zwischen dem unteren Schildorfer Altwasser und der Donau eine wenn auch flache Wasserrinne die Verbindung bilde, die sogar Teile des beschotterten Weges, der dort angelegt worden sei, überflutet habe. Rechtlich ging das Erstgericht davon aus, daß nach dem Recht am Lageort des Objektes österreichisches Recht anzuwenden sei. Dieser Grundsatz durchbreche auch den Statutenwechsel. Nach den Vorschriften des oö. Fischereigesetzes 1983 stünde an veränderten natürlichen Gewässern das Fischereirecht den Fischereiberechtigten an der ursprünglichen Gewässerstrecke zu, desgleichen verbleibe ihm das Fischereirecht in den hiedurch entstandenen Altwässern. Halte man sich vor Augen, daß bis zur Errichtung des Kraftwerkes Jochenstein noch ein durchgehender Arm der Donau durch die Schildorfer Au geführt habe, der erst durch die Baumaßnahmen von Jochenstein zu einem Altarm geworden sei, so sei es offenkundig, daß die klagende Partei nach diesen Bestimmungen das Fischereirecht im strittigen Bereich oberes und unteres Schildorfer Altwasser und Österreicher Sporn besitze. Der Altwasserarm in der Schildorfer Au verfüge bis heute über eine Verbindung zum Hauptarm, ebenso der Altarm im Bereich des nachmaligen Österreicher Sporns. Das Berufungsgericht gab der Berufung der Beklagten nicht Folge. Es sprach aus, daß der von der Entscheidung betroffene Wert des Streitgegenstandes in jedem der verbundenen Verfahren S 300.000,-- übersteige.

Zunächst sei fraglich, ob der Erwerb des Fischereirechtes an den Altwässern der Donau überhaupt einer Einverleibung im Grundbuch bedurft habe. Das Recht der klagenden Partei, in diesen Gewässern zu fischen, könne schon zu einer Zeit entstanden sein, als sich das Gesetz noch nicht auf die Verbücherung als einzige Erwerbungsart für das dingliche Recht der Dienstbarkeit festgelegt hatte. Der gemäß § 1500 ABGB zugunsten des Tabularerwerbers wirkende Vertrauensgrundsatz erstrecke sich auf derartige Grundstückslasten nicht. Vor allem aber spreche gegen den von den Beklagten beanspruchten Vertrauensschutz, daß ihnen bekannt gewesen sei oder wenigstens hätte bekannt sein müssen, daß die klagende Partei in der Donau in der ganzen Strombreite vom rechten bis zum linken Ufer fischereiberechtigt sei. Um das festzustellen, hätte eine Nachschau im Grundbuch des Amtsgerichtes Passau, allenfalls ein Hinterfragen der Parteistellung der klagenden Partei im wasserrechtlichen Bewilligungsverfahren der Staustufe Jochenstein genügt. Von da an habe es nur noch rechtlicher Schlußfolgerungen bedurft, um zur Erkenntnis zu gelangen, daß sich das Fischereirecht der klagenden Partei, das sie seit unvordenklichen Zeiten in der Donau ausübe, auch auf die mittlerweile entstandenen Nebenarme und Altwasser erstrecke. Aus der grundbücherlichen Lastenfreiheit der im Jahr 1966 erworbenen Augrundstücke könnten daher die Beklagten für ihren Prozeßstandpunkt nichts ableiten. Die Bekämpfung der Beweiswürdigung in diesem Punkt sei daher ohne Relevanz. Für die Annahme, die Verlandungsflächen seien bereits zu Beginn der Achtzigerjahre aufgeforstet worden, fehle es an jedem schlüssigen Nachweis. Es gehe allein darum, ob sich das Fischereirecht der klagenden Partei auch auf die durch Änderungen des Flußlaufes und künstliche Baumaßnahmen entstandenen Altwässer der Donau in der Schildorfer Au erstrecke. Diese Rechtsänderungen hätten sich in einem Zeitraum vollzogen, als sich alle betroffenen Liegenschaften auf österreichischem Staatsgebiet befunden hätten. Der Streitfall sei daher nach österreichischem Recht zu beurteilen. Auch das geltende Fischereirecht anerkenne, daß die Fischereiberechtigung nicht verlorengehe, wenn sich der natürliche Verlauf eines Gewässers ändere. Selbst bei Maßnahmen, die das Bett eines natürlichen Gewässers umgestalteten, seinen Lauf veränderten oder das Gewässer aufstauten, stehe das Fischereirecht den Fischereiberechtigten an der ursprünglichen Gewässerstrecke und zudem noch an jenen Altwässern zu, die dadurch entstanden seien (§ 4 Abs. 5 oö. FischereiG 1983). Darin bestätige sich der Rechtsgrundsatz, daß Vorteile aus der künstlichen Veränderung von Fischereiwässern den dort Fischereiberechtigten blieben. Der Fischereiberechtigte müsse allerdings auch Nachteile, die sich aus natürlichen oder wasserrechtsbehördlich bewilligten künstlichen Veränderungen des Gewässers ergäben, hinnehmen. Es liege im Wesen des Fischereirechtes, daß es allen Schwankungen unterworfen sei, die sich durch natürliche Veränderungen des Wasserlaufes ergäben. Künstliche Veränderungen, die sich zugunsten oder zum Nachteil der Fischerei auswirkten, seien grundsätzlich nicht anders zu behandeln. Der Inhalt des Fischereirechtes passe sich also den natürlichen oder künstlich geschaffenen Gegebenheiten an, soweit nicht neue, der Fischerei zugängliche Wasserflächen entstünden. Bezogen auf den vorliegenden Fall bedeute dies, daß der klagenden Partei das Fischereirecht in den Donaualtwässern der Schildorfer Au zustehe. Sie sei seit unvordenklichen Zeiten in der Donau fischereiberechtigt, als ihr natürlicher Verlauf noch eine genaue Kennzeichnung vom linken bis zum rechten Ufer zugelassen habe. Sie sei dann auch in jenen Seitenarmen der Donau fischereiberechtigt, der sich durch eine Verlagerung des Wasserbettes im Bereich der Schildorfer Au ausgebildet habe, und sei es jetzt in den Altwässern, die durch Baumaßnahmen bei der Errichtung des Kraftwerkes Jochenstein aus diesem Seitenarm der Donau entstanden seien. Bei den Altwässern in der Schildorfer Au handle es sich eindeutig um Reste jenes Donauseitenarmes, der beim Bau des Kraftwerkes Jochenstein teilweise zugeschüttet worden sei. Selbst die völlige Abschließung von der Donau könnte daran nichts ändern. Die Weiher wären immer noch Altwässer der Donau. Soweit sich die Beklagten auf Verjährung oder Verschweigung beriefen, handle es sich um unzulässige Neuerungen. In der natürlichen Verlandung der Zu- und Abflüsse sei keine dem § 1488 ABGB entsprechende Widersetzlichkeit der Beklagten zu erblicken. Dazu hätte es der Herstellung einer Anlage bedurft, die die Ausübung des Fischereirechtes unmöglich gemacht oder zumindest eingeschränkt hätte.

Die Revision der Beklagten ist berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Parteifähig sind alle physischen und juristischen Personen und darüber hinaus jene Gebilde, denen die Rechtsordnung durch besondere Vorschriften die Fähigkeit zu klagen und geklagt zu werden verliehen habe, ohne ihnen im übrigen Rechtspersönlichkeit zuzuerkennen (SZ 48/76 mwN; Fasching, Zivilprozeßrecht Rz 332 bis 335). Der Mangel der Parteifähigkeit ist in jeder Lage des Rechtsstreites von Amts wegen zu berücksichtigen (GesRZ 1981, 178; SZ 49/17 ua;

Fasching aaO Rz 337). Ist eine Berichtigung der Parteienbezeichnung unzulässig, hat dies die Nichtigkeit des Verfahrens zur Folge (JBl. 1986, 791; SZ 54/61 ua; Fasching aaO). Die beklagte Partei wird in der Klage als "F***-C***'S*** R*** N***,

vertreten durch den Geschäftsführer G*** A*** F***-C***, E*** A*** W*** G*** V*** F***-C*** UND

M***" bezeichnet und nennt sich in der Widerklage selbst so. Einer Revierverwaltung von der Aktenlage nach der Land- und Forstwirtschaft dienenden Liegenschaften kommt aber keine Rechtspersönlichkeit zu. Wie der Oberste Gerichtshof erhoben hat, trifft es auch nicht zu, daß die Revierverwaltung grundbücherlich als Eigentümerin der Grundstücke 3710/5, 3710/6, 3710/24 und 3773/2 je KG Hinding einverleibt ist. In den maßgeblichen Zeitpunkten waren vielmehr Eigentümer der Liegenschaften EZ 28, 244, 245 KG Hinding, zu deren Gutsbestand die genannten Grundstücke gehören, zu 3/4 der 1976 verstorbene Roland G*** V*** F***-C*** und zu 1/4 Anton Wolfgang F***-C***. Während letzterer noch immer Eigentümer seines Viertelanteiles ist, wurde Alexander F***-C*** nach am 21. Februar 1986 beim Grundbuchsgericht eingelangten Gesuch auf Grund der Einantwortungsurkunde des Bezirksgerichtes Schärding vom 26. April 1982, A 141/78-45, als Eigentümer der ehemals dem Roland G*** V*** F***-C*** gehörigen Dreiviertelanteile einverleibt. Schon vor der Zivilverfahrensnovelle 1983 entsprach es ständiger Rechtsprechung, daß eine unzulässige Parteiänderung nur dann vorliegt, wenn anstelle des bisher als Partei bezeichneten Rechtssubjektes ein anderes Rechtssubjekt in den Prozeß einbezogen werden sollte. Als Prozeßpartei war diejenige Person anzusehen, deren Parteistellung sich aus dem Begehren der Klage klar und deutlich ergab (RdW 1985, 213 mwN). Dieser Rechtsprechung entspricht der durch die Zivilverfahrensnovelle 1983 eingeführte § 235 Abs. 5 ZPO. Nach dieser Vorschrift ist es weder eine Änderung der Klage noch eine Änderung der Partei, wenn die Parteibezeichnung auf diejenige Person richtiggestellt wird, von der oder gegen die nach dem Inhalt der Klage in einer jeden Zweifel ausschließenden Weise, etwa durch die Anführung der Bezeichnung ihres Unternehmens, das Klagebegehren erhoben worden ist. Eine solche Berichtigung ist in jeder Lage des Verfahrens auf Antrag oder von Amts wegen vorzunehmen, gegebenenfalls durch die Anwendung der §§ 84 und 85 ZPO. Wer Partei ist, bestimmt sich nach den Angaben des Klägers in der Klage, das Gericht darf aber nach dem gesamten Inhalt der Klage und nicht bloß aus der Bezeichnung im Kopf des Schriftsatzes die dort enthaltenen Angaben berichtigen (1 Ob 541, 542/87; Fasching aaO Rz 322). Dies führt zum Ergebnis, daß beklagte und widerklagende Parteien die Miteigentümer jener Grundstücke sind, die nach den beiderseitigen übereinstimmenden Angaben in der Revierverwaltung zusammengefaßt wurden. In dieser Richtung ist die Bezeichnung der beklagten Partei richtigzustellen und in dieser Entscheidung von den beiden Eigentümern als Beklagten zu sprechen.

In der Sache selbst ist das von der klagenden Partei gestellte Feststellungs- und Unterlassungsbegehren verfehlt.

Nach österreichischem Recht ist das Fischereirecht dort, wo es vom Eigentum abgesondert in Erscheinung tritt, ein selbständiges dingliches Recht (SZ 56/11; SZ 51/160; SZ 47/88 ua; Klang2 II 251; Spielbüchler in Rummel, ABGB, Rz 4 zu § 383). Ist es mit dem Eigentum an einer anderen Liegenschaft verbunden, dann besteht eine Grunddienstbarkeit (SZ 50/84), sonst liegt eine unregelmäßige, veräußerliche und vererbliche Dienstbarkeit vor (SZ 51/160; SZ 36/82). Ähnlich ist die Rechtslage nach deutschem Recht. Nach Art. 69 EGBGB blieben die landesgesetzlichen Vorschriften über Jagd und Fischerei unbeschadet der Vorschrift des § 958 Abs. 2 BGB und der Vorschriften des bürgerlichen Gesetzbuches über den Ersatz des Wildschadens aufrecht. Das Fischereirecht kann mit dem Eigentum an einem anderen Grundstück verbunden sein oder es kann ein selbständig übertragbares und vererbliches Recht sein, das dann im Rechtsverkehr wie das Eigentum zu übertragen ist (Promberger-Schreiber in Staudinger12 Rz 31 zu Art. 69 EGBGB mwN). Das Fischereirecht ist seinem Inhalte nach ein Aneignungsrecht (Soergel-Hartmann11 Rz 3 zu Art. 69 EGBGB; vgl. § 1 oö. FischereiG 1983).

Beide Parteien gingen davon aus, daß der klagenden Partei selbst die Fischereiberechtigung in der Donau zustünde. Schon in der Klage wird aber ausgeführt, daß das Fischereirecht in

43 Miteigentumsanteile zerlegt ist und derart auch im Grundbuch des Amtsgerichtes Passau eingetragen ist. Das Erstgericht stellte auch fest, daß 43 Fischereirechte im Grundbuch des Amtsgerichtes Passau eingetragen sind und daß sämtliche Fischereiberechtigte im klagenden Verein zusammengefaßt sind. Fischereiberechtigte ist demnach nicht die klagende Partei, sie hat nach der Satzung auch nur die Interessen der Fischereiberechtigten zu fördern. Abgesehen davon, daß die Fischereiberechtigung von den Beklagten nur in den drei Gewässern der Schildorfer Au, nicht aber in der Donau selbst oder in nderen Altwässern bestritten wurde und es daher schon an einem über die Feststellung des

Fischereirechtes an den drei Gewässern der Schildorfer Au hinausgehenden Feststellungsinteresse fehlte, kann, da die klagende Partei selbst nicht fischereiberechtigt ist, ein ihr selbst zustehendes Fischereirecht nicht festgestellt und daraus in Konsequenz von einer ihr gegenüber bestehenden Unterlassungspflicht nicht gesprochen werden (EvBl. 1976/177; EvBl. 1969/56; Klang2 II 611). Da der klagenden Partei feststellungsfähige Rechte nicht zustehen und sie auch nicht die Feststellung von Rechten Dritter begehrt, sind schon aus diesem Grund die Urteile der Vorinstanzen über das Klagebegehren als Teilurteil dahin abzuändern, daß dieses Begehren abgewiesen wird.

In der Widerklage behaupten die Beklagten, ihnen stünden als Eigentümern des Bettes der Gewässer das Fischereirecht zu, nicht nur die Mitglieder der klagenden Partei, sondern auch Inhaber von Fischereikarten, die von der klagenden Partei ausgestellt wurden, hielten sich unberechtigt auf dem Grundstück der Beklagten auf. Die Beklagten behaupten demnach die Freiheit ihres Eigentums von Rechten dritter Personen. Es entspricht ständiger Rechtsprechung und Lehre, daß die Eigentumsfreiheitsklage nicht nur gegen denjenigen erhoben werden kann, der selbst ein dingliches Recht an den Grundstücken behauptet, sondern gegen jeden Dritten, der unbefugt in das Eigentum eingreift, mag er dies auch auf Veranlassung eines anderen getan haben (EvBl 1982/93; SZ 50/10; SZ 42/116 uva; Koziol-Welser7 II 86; Petrasch in Rummel, ABGB, Rz 9 zu § 523; Bydlinski, Juristische Methodenlehre 479). Die klagende Partei ist daher für die Eigentumsfreiheitsklage passiv legitimiert.

Ob sich das Fischereirecht der im Grundbuch des Amtsgerichtes Passau eingetragenen Berechtigten auch auf die strittigen Gewässer bezieht, kann aber noch nicht abschließend beurteilt werden. Die klagende Partei geht davon aus, das nunmehr ihren Mitgliedern zustehende Fischereirecht sei bereits zu einem Zeitpunkt entstanden gewesen, als die Donau (oder deren Ufer) zwischen Kräutelstein und dem Einfluß des Dandlbaches nicht zum Hoheitsgebiet Österreichs gehörten. Durch den Staatsvertrag aus dem Jahre 1851 seien diese Fischereirechte ausdrücklich aufrecht erhalten worden. Durch diesen Staatsvertrag wurden zwar bestehende Privatrechte nicht berührt, aber es wurde keineswegs vereinbart, daß sich diese Rechte nunmehr auch auf Gebietsteile erstrecken sollten, die schon vorher unter österreichischer Gebietshoheit gestanden waren. Behauptungen, die Fischereirechte hätten sich schon vor dem Jahre 1851 bereits auf österreichischem Gebiet erstreckt oder hätten nach dem Jahr 1851 eine umfangmäßige Erweiterung erfahren, wurden von der klagenden Partei nicht aufgestellt. Es ist daher nach der derzeitigen Aktenlage, die nur durch abweichendes ergänzendes Vorbringen geändert werden könnte, entscheidungswesentlich, ob die strittigen Gewässer der Schildorfer Au in der Zeit nach dem Abschluß des Teschener Friedens 1779 bis zum Jahre 1851 auf dem Hoheitsgebiet Österreichs oder dem Bayerns lagen. In dieser Richtung ist das Verfahren ergänzungsbedürftig. Hätten Fischereirechte sich nicht auf österreichisches Gebiet erstreckt, wäre mangels Behauptung eines anderen geeigneten Entstehungstitels dem Begehren der Widerklage stattzugeben. Nur wenn zum Zeitpunkt der Änderung der Staatsgrenzen im Jahre 1851 auch die strittigen Gewässer erstmals unter österreichische Gebietshoheit gekommen wären, wäre die Ausdehnung des Fischereirechtes auf die Gewässer der Schildorfer Au nach den Grundsätzen des oö. Fischereigesetzes zu bejahen.

Diese Grundsätze wurden von den Vorinstanzen an sich richtig beurteilt. Vor Erbauung des Kraftwerkes Jochenstein war ein durchgehender Seitenarm vorhanden. Der D*** J*** AG wurde zwar die wasserrechtliche Bewilligung zum teilweisen Zuschütten dieses Seitenarmes erteilt, nach dem Anschütten blieben aber drei Gewässer, die nach den Auflagen des Bescheides direkte Verbindungen zum Hauptarm der Donau hatten und trotz der bestehenden Verlandungstendenz noch immer haben. Nunmehr bestimmt § 4 Abs. 5 oö. FischereiG 1983, daß das Fischereirecht an den durch menschliche Einwirkung entstehenden Altwässern erhalten bleibe. Nicht anders war die Rechtslage auf Grund des oö. Fischereigesetzes 1896. Nach § 11 dieses Gesetzes waren auch jene Altwässer und Ausstände, die mit dem Hauptwasser stets oder bei gewöhnlich wiederkehrendem Wasserstand in einer zum Wechsel der Fische geeigneten Verbindung stehen, in die Fischereireviere aufzunehmen. Gerade weil das Fischereirecht nach der ursprünglichen Eintragung von Ufer zu Ufer reichte, erstreckte sich das Fischereirecht, soweit Altwässer in Oberösterreich vorhanden sind, auch auf diese. Aus der seinerzeitigen Eintragung im Grundbuch des Amtsgerichtes Passau könnte daher nicht der gegenteilige Schluß gezogen werden, daß sich das Fischereirecht nur auf den Hauptstrom, nicht aber auf die Altwässer und Ausstände bezogen haben sollte. Von einer unzulässigen Ausdehnung der Dienstbarkeit könnte keine Rede sein, wenn den Fischereiberechtigten das Fischereirecht am gesamten Seitenarm, der durch Baumaßnahmen der D*** J*** AG ohnehin nicht

unwesentlich verkleinert wurde, zugestanden wäre. Im übrigen hätte sich selbst im entgegengesetzten Fall das Fischereirecht auf neu entstandene oder verbreitete Gewässer ausgedehnt (§§ 3 Abs. 2, 4 Abs. 5 oö. FischereiG; vgl. SZ

51/160; Spielbüchler aaO Rz 4). Den Beklagten könnte auch nicht darin gefolgt werden, daß lastenfreier Eigentumserwerb im Jahre 1966 eingetreten wäre. Ganz abgesehen davon, daß nur die Grundstücke 3710/5 und 3710/24 in die EZ 245 KG Hinding übertragen wurden, mußte dem Erwerber bekannt sein, daß auf der Donau Fischereirechte bestanden. Fraglich konnte nur sein, ob sich diese Fischereirechte auf die auf den Grundstücken 3710/5 und 3710/24 befindlichen Gewässer erstreckten. Diese Erstreckung des Rechtes wäre aber gesetzliche Folge. Eine Freiheitsersitzung wurde in erster Instanz nicht behauptet. Die gerügte Aktenwidrigkeit und die Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens liegen, wie der Oberste Gerichtshof prüfte (§ 510 Abs. 3 ZPO), nicht vor.

Die Urteile der Vorinstanzen sind im Umfang des Begehrens der Widerklage aufzuheben und die Rechtssache zur Ergänzung der Verhandlung in der aufgezeigten Richtung und zur neuerlichen Entscheidung an das Prozeßgericht erster Instanz zurückzuverweisen (§ 510 Abs. 1 ZPO).

Die Kostenentscheidungen gründen sich auf §§ 392 Abs. 2, 50 Abs. 2 bzw. §§ 50, 52 ZPO.

Anmerkung

E12523

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1987:0010OB00025.87.0923.000

Dokumentnummer

JJT_19870923_OGH0002_0010OB00025_8700000_000

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at